

Publicato il 20/12/2022

N. 17145/2022 **REG.PROV.COLL.**
N. **05718/2022 REG.RIC.**



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio

(Sezione Terza Quater)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 5718 del 2022, proposto da F.I.Mft (Federazione Italiana Massofisioterapisti), Giacomo Russo, Brigida Cusumano, Guido Gaspari, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentati e difesi dagli avvocati Giovanni Rinaldi, Nicola Zampieri, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Ministero della Salute, Agenas - Agenzia Nazionale per i Servizi Sanitari Regionali, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentati e difesi dall'Avvocatura Generale dello Stato, domiciliataria ex lege in Roma, via dei Portoghesi, 12;

nei confronti

Davide Abbati, rappresentato e difeso dagli avvocati Giovanni Rinaldi, Nicola Zampieri, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

per l'annullamento

- della delibera n. 3/2022 adottata dalla Commissione Nazionale per la Formazione

Continua (CNFC) il 24.3.2022, nella parte in cui dispone che solo “*gli iscritti negli elenchi speciali ad esaurimento di cui all'art. 1 del D.M. 9 agosto 2019 sono sottoposti all'obbligo ECM a far data 01.01.2023*”, escludendo dalla formazione ECM i massofisioterapisti iscritti negli elenchi speciali ad esaurimento di cui all'art. 5 del D.M. 9 agosto 2019 e differendo al 2023 l'attivazione della formazione,

- nonché, per quanto di interesse, del paragrafo 1.2 del Manuale sulla formazione continua del professionista sanitario del 25 ottobre 2018, recante i “*1.2. Destinatari e decorrenza dell'obbligo formativo*”; della nota datata 10.3.2021, prot. 292/2021; della nota Prot. n. 1325/2020 della Federazione nazionale Ordini dei TSRM e delle professioni sanitarie tecniche, della riabilitazione e della prevenzione; delle risultanze dell'audizione del Presidente della Federazione nazionale Ordini dei TSRM e delle professioni sanitarie tecniche, della riabilitazione e della prevenzione, nel corso della riunione del Comitato di presidenza del 24 febbraio 2021; del parere espresso dal Comitato Tecnico delle Regioni durante le riunioni tenutesi in data 10.02.22 e 16.03.22;
- degli ulteriori eventuali provvedimenti presupposti, consequenziali e/o comunque connessi.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Ministero della Salute e di Agenas - Agenzia Nazionale per i Servizi Sanitari Regionali e di Davide Abbati;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 2 dicembre 2022 la dott.ssa Francesca Ferrazzoli e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Questi i fatti per cui è causa.

La Federazione Italiana Massofisioterapisti è una associazione sindacale senza

scopo di lucro, costituita tra l'AIMFI (*“Associazione italiana Massofisioterapisti”*), l'AMS (*“Associazione Massofisioterapisti Siciliana”*) e l'AIMTES (*“Associazione Italiana Massaggiatori Sportivi e terapeuti dello Sport”*), che costituiscono le Organizzazioni sindacali maggiormente rappresentative *“nel campo della tutela della figura professionale del massofisioterapista”* (così: l'art. 1 dello Statuto, alleg. sub n. 1).

Gli altri ricorrenti sono massofisioterapisti che hanno svolto la professione sanitaria per almeno un triennio prima dell'entrata in vigore dell'art. 1 della L. n. 145/18, ottenendo conseguentemente l'iscrizione nell'elenco speciale di cui al comma 4 bis dell'art. 4 della L. n. 42/99, attuato dall'art. 5 del decreto ministeriale del 9.8.2019 (recante *“Istituzione degli elenchi speciali ad esaurimento istituiti presso gli Ordini dei tecnici sanitari di radiologia medica e delle professioni sanitarie tecniche, della riabilitazione e della prevenzione”*).

Con il ricorso in esame, notificato in data 23 maggio 2022, gli esponenti hanno premesso che, in mera attuazione della L. n. 145/2018 il Ministero della Salute, con l'art. 5 del decreto ministeriale del 9 agosto 2019, ha disposto che mentre i Massofisioterapisti, che avevano già maturato 36 mesi di esperienza lavorativa prima del 1° gennaio 2019 (data di entrata in vigore della l. n. 145/18, v. art. 19), sono rimasti abilitati all'esercizio della professione sanitaria in virtù dell'iscrizione all'elenco speciale ad esaurimento, ai sensi dell'art. 4, comma 4 bis, della L. n. 42/99 (introdotto dalla l. n. 145/18) e del DM. 9 agosto 2019, i diplomati che non avevano maturato i 36 mesi prima dell'entrata in vigore della L. n. 145/2018 rientrano nell'ambito della categoria degli *“operatori di interesse sanitario”*, poiché non hanno beneficiato della disciplina derogatoria introdotta dalla l. n. 145/18. Quindi, con la delibera n. 3 del 24 marzo 2022, la Commissione nazionale per la formazione continua - *“VISTA la nota Prot. n. 292/2021 con la quale il presidente Alessandro Beux, così come condiviso con le Commissioni di albo nazionale della Federazione, ha ribadito la necessità dell'assoggettamento degli iscritti negli elenchi speciali ad esaurimento di cui all'art. 1 del D.M. del 9 agosto*

2019 all'obbligo di educazione continua in medicina; CONSIDERATO che le motivazioni sottese alla suddetta istanza sono da considerarsi condivisibili atteso che i soggetti iscritti negli elenchi ad esaurimento istituiti presso gli Ordini dei tecnici sanitari di radiologia medica e delle professioni sanitarie tecniche, della riabilitazione e della prevenzione di cui all'art. 1 del D.M. del 9 agosto 2019 svolgono le attività professionali previste dal profilo della professione sanitaria di riferimento già soggetta all'obbligo ECM; TENUTO CONTO del parere positivo espresso dal Comitato Tecnico delle Regioni durante le riunioni tenutesi in data 10.02.22 e 16.03.22” – ha disposto che “gli iscritti negli elenchi speciali ad esaurimento di cui all'art. 1 del D.M. 9 agosto 2019 sono sottoposti all'obbligo ECM a far data 01.01.2023”.

Hanno chiesto l'annullamento di quest'ultima delibera in quanto avrebbe introdotto *“un regime differenziato di formazione professionale per gli iscritti negli elenchi speciali ad esaurimento di cui al D.M. 9 agosto 2019, in quanto stabiliva che mentre i professionisti inseriti negli elenchi di cui all'art. 1 possono beneficiare dell'Educazione continua in medicina (ECM), i professionisti sanitari iscritti negli elenchi di cui all'art. 5 non possono fruire della formazione professionale, nonostante entrambi gli elenchi siano stati adottati dal Ministero ai sensi dell'art. 1 della L. n. 145/2018. 23. La delibera impugnata determina dunque una situazione di ingiusto e immotivato svantaggio per la categoria dei massofisioterapisti, in quanto preclude ai massofisioterapisti iscritti nell'elenco speciale ad esaurimento di cui all'art. 5 del D.M. 9 agosto 2019 di accedere all'ECM”.*

Questi in sintesi i motivi articolati dai ricorrenti a sostegno della propria domanda:

- Violazione e falsa applicazione degli artt. 6, 16, 16-bis, 16-ter e 16-quater del d. leg.vo n. 502/92 e degli artt. 1, 24 e 25 dell'accordo stato-regioni del 2 febbraio 2017: la Commissione nazionale per la formazione continua con l'impugnata delibera n. 3/2022 avrebbe escluso dai soggetti destinatari dell'ECM i soggetti iscritti nell'elenco di cui all'art. 5 del D.M. 9 agosto 2019, creando così un doppio

binario di formazione per gli iscritti negli elenchi speciali istituiti ai sensi dell'art. 1, comma 537, della L. n. 145/2018, a seconda che siano inseriti nell'elenco speciale ad esaurimento di cui all'art. 1 o di cui al successivo art. 5, benché la disposizione istitutiva e i requisiti di iscrizione sarebbero identici. Tale doppio binario sarebbe in contrasto con gli articoli 6, 16, 16-bis, 16-ter e 16- quater del decreto legislativo n. 502/92, che impongono la formazione prevista dagli artt.16-bis e ss. del d.to l.vo n. 502/92, a tutti i *"professionisti sanitari"*, che operano in qualità liberi professionisti o di dipendenti per conto del Servizio Sanitario Nazionale, delle Università o delle strutture sanitarie private, accreditate e non. La delibera violerebbe altresì l'Accordo Stato-Regioni del 2 febbraio 2017, il quale ha recepito tale diritto / obbligo formativo di tutti i professionisti sanitari all'art. 1 dell'Accordo Stato-Regioni del 2 febbraio 2017;

- violazione dell'art. 3 della l. n. 241/90, dell'art. 97 della Cost. e del principio di buon andamento della Pubblica Amministrazione. Violazione e falsa applicazione del paragrafo 1.2 del manuale sulla formazione continua del professionista sanitario del 25 ottobre 2018: la Commissione avrebbe immotivatamente escluso dall'ambito soggettivo di applicazione dell'E.C.M. i massofisioterapisti iscritti nell'elenco speciale istituito dalla L. n. 145/2018, precludendo agli stessi l'acquisizione di nuove conoscenze, abilità e attitudini, indispensabili per una competente ed esperta cura dei pazienti trattati.

- *"Inconferenza del richiamo al paragrafo 1.2 del manuale sulla formazione continua del professionista sanitario del 25 ottobre 2018 e delle opinioni personali espresse dal dr. Braun e del dr. Beux, nella comunicazione del 10.3.2021"*: il predetto paragrafo 1.2 confermerebbe che *"Sono destinatari dell'obbligo ECM tutti i soggetti appartenenti ad una delle professioni sanitarie riconosciute dalla normativa vigente. L'obbligo di formazione continua decorre dal 1° gennaio successivo alla data di iscrizione all'Ordine"*. Poiché tale disposizione è stata adottata prima sia dell'adozione del DM. 9.8.2019 sia della L. n. 145 del 30 dicembre 2018, essa non poteva certo contemplare i massofisioterapisti, iscritti

agli elenchi ad esaurimento non ancora istituiti dal legislatore;

- Illegittimità della nota del 10.3.2021, prot. 292/2021 e degli altri provvedimenti impugnati per violazione dell'art. 1 della l. n. 403/71, dell'art. 1 della l. n. 145/2018, nonché degli artt. 6, 16, 16-bis, 16-ter e 16-quater del d.lgs n. 502/92 ed incompetenza del dr. Braun e del dr. Beux, nonché della F.N.C.P.T.S.R.M.: la delibera n. 3/2022 andrebbe annullata poiché impedirebbe illegittimamente ai massofisioterapisti iscritti nell'elenco speciale di cui all'art. 5 del D.M. 9 agosto 2019 di mantenere aggiornate le proprie conoscenze e di offrire una assistenza qualitativamente utile e quindi di poter essere buoni professionisti della sanità, nonostante il legislatore, con la l. n. 145/2018, abbia ritenuto essenziale mantenere la professione sanitaria dei massofisioterapisti per garantire la continuità e la funzionalità dei servizi sanitari;

- Incompetenza della Commissione Nazionale per la Formazione Continua e dell'Agenas. Violazione dell'art. 8 dell'accordo stato-regioni del 2 febbraio 2017, dell'art. 32 della cost. e dell'art. 1 della l. n. 403/1971 e della l. n. 145/2018. ulteriore violazione e falsa applicazione degli artt. 6, 16, 16-bis, 16-ter e 16-quater del d. lgs n. 502/92, degli artt. 1, 8, 24 e 25 dell'accordo stato-regioni del 2 febbraio 2017: la Commissione non avrebbe competenza di escludere una intera categoria di "*professionisti sanitari*" dalla formazione continua ECM, in presenza di norme come l'art. 1 della L. n. 403/71 e il d.lgs n. 502/92, che riconoscerebbero, rispettivamente, la natura di "*professione sanitaria*" all'attività di massofisioterapista e il diritto / dovere di accedere alla formazione continua ECM a tutti i professionisti, che operano direttamente nell'ambito della tutela della salute individuale, nonché della L. n. 145/2018, che confermerebbe lo status di professionisti sanitari ai massofisioterapisti iscritti negli elenchi speciali di cui all'art. 5 del D.M. 9 agosto 2019, mantenendo ad esaurimento il loro diritto a continuare a svolgere tale professione sanitaria;

- Ulteriore violazione e falsa applicazione dell'art. 1 della l. n. 403/1971, dell'art. 1

della l. n. 42/99, della legge n. 145/2018, del decreto ministeriale del 9 agosto 2019 e del par. 1.2 del manuale sulla formazione continua del professionista sanitario: la Commissione sembrerebbe basare l'esclusione dei massofisioterapisti sul fatto che il par. 1.2 del Manuale sulla formazione continua del professionista sanitario, approvato dall'accordo della Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato e le regioni del 2 febbraio 2017, prevede che *“sono destinatari dell'obbligo ECM tutti i soggetti appartenenti ad una delle professioni sanitarie riconosciute dalla normativa vigente”*, senza considerare che alla data di emanazione di tale provvedimento era ancora in vigore l'art. 1 della L. n. 403/71, che configurava l'attività di massofisioterapista come *“professione sanitaria”*;

- Eccesso di potere per sviamento, illogicità, irragionevolezza, difetto d'istruttoria e di motivazione. Ulteriore violazione e falsa applicazione del decreto ministeriale del 9 agosto 2019: la L. n. 145/18, all'articolo 1, comma 537, preciserebbe che gli elenchi speciali tenuti dagli Ordini delle professioni sanitarie della riabilitazione, sono stati istituiti per consentire ai massofisioterapisti di *“continuare a svolgere le attività professionali previste dal profilo della professione sanitaria di riferimento”*;

- Violazione dell'art. 3 della Cost. e del principio di uguaglianza, in quanto sarebbe stato applicato un trattamento differenziato a fattispecie identiche.

Si è costituito il Ministero eccependo in via preliminare l'inammissibilità del ricorso per difetto di lesività dell'atto, atteso che il provvedimento impugnato sarebbe meramente ricognitivo di altri precedenti provvedimenti sia legislativi che regolamentari che hanno, già da molti anni, delineato la figura dei massofisioterapisti,

qualificando la loro attività non già come *“professionisti sanitari”*, bensì *“operatori di*

interesse sanitario” e, come tali, certamente esclusi dall'obbligo della formazione continua. Ancora, il ricorso sarebbe inammissibile in quanto la delibera della Commissione impugnata si limiterebbe a chiarire la sussistenza dell'obbligo

formativo per gli iscritti agli elenchi speciali ad esaurimento di cui all'art. 1 del Decreto del Ministro della Salute del 9 agosto 2019, dunque non comporterebbe alcun vantaggio/svantaggio nella sfera giuridica dei soggetti rappresentati dalla Federazione.

Nel merito ha contestato tutto quanto *ex adverso* perché infondato in fatto ed in diritto.

Con ordinanza cautelare n. 4048 del 23 giugno 2022 è stata disposta l'integrazione del contraddittorio da effettuarsi entro il termine perentorio di 30 giorni dalla notifica e/o comunicazione della presente ordinanza, seguita dal deposito, presso la segreteria di questo Tribunale, della prova dell'intervenuta pubblicazione entro l'ulteriore termine perentorio di giorni 15 successivi alla scadenza del predetto termine (30 gg.)

E' stato ordinato all'Amministrazione di versare in atti *“una relazione sui fatti di causa che chiarisca in particolare le ragioni che hanno portato l'Amministrazione a precludere agli iscritti nell'elenco speciale ad esaurimento di cui all'art. 5 del D.M. 9 agosto 2019 l'accesso all'ECM”*.

L'incombente istruttorio è stato eseguito dall'Amministrazione in data 6/9 luglio 2022.

In buona sostanza, il Ministero ha rilevato che gli assunti della F.I.MFT, circa l'inquadramento dei massofisioterapisti nell'ambito delle professioni sanitarie, si porrebbero in evidente contrasto con il quadro normativo e giurisprudenziale esistente, da cui si evincerebbe, al contrario, in maniera pacifica ed incontrovertibile la qualificazione giuridica della figura professionale del massofisioterapista quale *“operatore di interesse sanitario”* anche a seguito dell'istituzione degli Elenchi speciali per massofisioterapisti di cui al DM 9 agosto 2019. In particolare, la ratio dell'istituzione di un elenco ad hoc per i massofisioterapisti non sarebbe stata quella di voler re-inquadrare la figura del massofisioterapista nell'ambito delle professioni sanitarie, bensì quella di consentire

un "*censimento*" di quei massofisioterapisti che, sulla scorta di un titolo conseguito all'esito di corsi regionali autorizzati anche successivamente al 1999, e dunque in assenza di un titolo equivalente o equipollente al titolo di fisioterapista ai sensi di quanto disposto dall'art. 4 della legge 42 del 1999, hanno operato nel corso degli anni. Ancora, il Consiglio di Stato, con la sentenza n. 4513 del 1 giugno 2022, avrebbe espressamente chiarito che la figura del massofisioterapista apparterebbe alla categoria di operatore di interesse sanitario.

In data 18 ottobre 2022 si sono costituiti 428 massofisioterapisti iscritti nell'elenco speciale di cui all'art. 5 del decreto ministeriale del 9.8.2019 e alla F.I.MFT. - ai quali, in esecuzione dell'ordinanza n. 4048/2022, è stato notificato il ricorso introduttivo del presente giudizio - che hanno aderito alle domande proposte nel ricorso in esame e si sono associati ai ricorrenti nel chiedere l'annullamento, in parte qua, della delibera n. 3 del 24.3.2022.

All'udienza del 18 novembre la parte ricorrente ha chiesto un breve rinvio al fine di potere documentare l'intervenuta regolare notifica, previa eventuale remissione in termini per il deposito delle relative attestazioni. In pari data ha depositato le mail trasmesse al Ministero e rimaste inesitate per la trasmissione delle attestazioni della avvenuta notifica, e le attestazioni pervenute invece regolarmente dal TSRM.

Successivamente, in data 30 novembre 2022, il Ministero, dietro sollecito dei ricorrenti, ha inviato all'indirizzo PEC nicola.zampieri@ordineavvocaticenza.it, "*l'attestazione richiesta, che questo Ufficio aveva già inoltrato allo Studio legale Rinaldi con nota prot. 41024 del 27.7.2022*".

Con istanza di rimessione in termini per errore scusabile, depositata in data 30 novembre 2022, la difesa dei ricorrenti ha rappresentato che la predetta comunicazione del 27 luglio 2022, in realtà, "*non attesta il compimento di tutte le attività imposte dal Tar nell'ordinanza cautelare n. 4048/2022*", "*non precisa la data della pubblicazione dell'avviso, né certifica quanto pubblicato, se e quali allegati sono stati pubblicati e, in particolare, l'avvenuta pubblicazione, oltre all'avviso di notifica per pubblici proclami, dell'ordinanza del giudice*

amministrativo, dell'elenco dei nominativi di cui agli artt. 1 e 5 del DM 9 agosto 2019 e del ricorso introduttivo".

All'udienza del 2 dicembre 2022 la causa è stata trattenuta in decisione.

2. Innanzitutto rileva il Collegio che l'errore in cui è incorsa la difesa della parte ricorrente nell'effettuare il deposito delle attestazioni comprovanti la notificazione del ricorso per pubblici proclami può essere ritenuto scusabile, attesa l'incompletezza della comunicazione del 27 luglio del Ministero.

Ritiene, ad ogni modo, che la notifica si sia perfezionata correttamente, attesa la regolare pubblicazione dell'Avviso sul sito del Ministero.

3. Si procede, quindi, con lo scrutinio dell'eccezione preliminare di inammissibilità del ricorso in esame per difetto di lesività dell'atto, atteso che il provvedimento impugnato sarebbe meramente ricognitivo di altri precedenti provvedimenti sia legislativi che regolamentari che avrebbero già delineato la figura dei massofisioterapisti qualificando la loro attività come "*operatori di interesse sanitario*" e, come tali, certamente esclusi dall'obbligo della formazione continua. Inoltre, il ricorso de quo sarebbe inammissibile anche in quanto la delibera della Commissione impugnata si limiterebbe a chiarire la sussistenza dell'obbligo formativo per gli iscritti agli elenchi speciali ad esaurimento di cui all'art. 1 del Decreto del Ministro della Salute del 9 agosto 2019, dunque non comporterebbe alcun vantaggio/svantaggio nella sfera giuridica dei soggetti rappresentati dalla Federazione.

Le eccezioni *de quibus* sono infondate.

Osserva il Collegio che, con la delibera n. 3/2022, la Commissione Nazionale per la Formazione Continua ha escluso dalla formazione ECM i massofisioterapisti iscritti nell'elenco speciale ad esaurimento di cui all'art. 5 del D.M. 9 agosto 2019, ritenendo che gli iscritti in tale elenco, a differenza dei soggetti iscritti negli elenchi di cui all'art. 1 del medesimo DM., non rivestirebbero la qualifica di "*professionisti sanitari*".

E' pertanto evidente che, contrariamente a quanto assunto dalla difesa dell'Amministrazione, l'atto de quo comporta una lesione immediata e diretta nella sfera giuridica della parte ricorrente, atteso che i massofisioterapisti iscritti in detto elenco non potranno più usufruire della formazione ECM.

4. Respinte le eccezioni preliminari, è possibile esaminare nel merito del ricorso, che è fondato per le ragioni che si vengono ad illustrare.

5. Per poter applicare le corrette coordinate ermeneutiche al caso in esame, è necessario ripercorrere la risalente e complessa evoluzione normativa registratasi *in subiecta materia*.

A tal fine, si riporta la ricostruzione esegetica per come operata dal Consiglio di Stato, da ultimo con la sentenza n. 4513/2022:

“6.1 La figura del massofisioterapista ha fatto la sua prima comparsa nell'ordinamento con la legge n. 570 del 1961, istitutiva della Scuola Nazionale professionale per massofisioterapisti ciechi di Firenze.

6.2. Con l'art.1, comma 1, della legge n. 403 del 1971 (recante “Nuove norme sulla professione e sul collocamento dei massaggiatori e massofisioterapisti ciechi”), l'attività in parola è stata inquadrata tra le “professioni sanitarie ausiliare” (denominazione successivamente sostituita ai sensi dell'art. 1 della legge n. 42 del 26.2.1999 con quella di “professione sanitaria”): l'art. 1 (oggi abrogato) prevedeva, infatti, che “La professione sanitaria di massaggiatore e massofisioterapista è esercitabile soltanto dai massaggiatori e massofisioterapisti diplomati da una scuola di massaggio e massofisioterapia statale o autorizzata con decreto del Ministro per la sanità [successivamente sostituita dall'autorizzazione regionale – n.d.r.], sia che lavorino alle dipendenze di enti ospedalieri e di istituti privati, sia che esercitino la professione autonomamente”.

6.3. Con l'art. 6, comma 3, del d.lgs. n. 502 del 1992 (c.d. seconda riforma sanitaria, poi modificato nel 1993) furono introdotte disposizioni per il riordino delle professioni sanitarie optando, in luogo di corsi regionali, per una formazione uniforme di livello universitario e, al contempo, demandando al Ministro della

Sanità l'individuazione delle figure professionali da formare e i relativi profili. L'art. 6, comma 3, inoltre, stabiliva che i corsi di studio relativi alle figure professionali ivi individuate e previsti dal precedente ordinamento, ove non riordinati, dovessero essere soppressi entro due anni a decorrere dal 1° gennaio 1994, garantendo, comunque, il completamento degli studi agli studenti che si fossero iscritti entro il predetto termine al primo anno di corso. In attuazione di tale previsione, e per quanto qui di più diretto interesse, il Ministro della Sanità, con D.M. del 14 settembre 1994 n. 741, individuava il profilo professionale e il percorso formativo del fisioterapista.

6.4. Con l'art. 4 della legge n. 42 del 1999 (c.d. terza riforma sanitaria) è stata poi disciplinata la fase transitoria del passaggio al nuovo ordito regolatorio, all'uopo prevedendo, ope legis, l'equipollenza, per l'esercizio professionale, ai nuovi diplomi universitari dei diplomi e degli attestati conseguiti in base alla normativa precedente che avessero permesso l'iscrizione ai relativi albi professionali, l'esercizio di attività professionale in regime di lavoro dipendente o autonomo o che fossero previsti dalla normativa concorsuale per l'accesso al S.S.N. o ad altri comparti del settore pubblico. Ad apposito decreto del Ministro della Sanità veniva, al contempo, demandata la definizione dei criteri per l'equivalenza degli ulteriori titoli conseguiti conformemente all'ordinamento in vigore anteriormente all'emanazione dei decreti di individuazione dei profili professionali.

In attuazione di tale previsione, è poi stato emanato il D.M. 27 luglio 2000 il quale - sulla base dell'esigenza di individuare i titoli equipollenti ai diplomi universitari a norma del citato art. 4, comma 1, per dare certezza alle situazioni ed uniformità di comportamento - ha stabilito, all'art. 1, che i diplomi e gli attestati conseguiti in base alla normativa precedente a quella attuativa dell'art. 6, comma 3, del d. lgs. n. 502 del 1992 (indicati nella Sezione B della riportata tabella) sono equipollenti, ai sensi dell'art. 4, comma 1, della l. n. 42 del 1999, al diploma universitario di fisioterapista di cui al decreto 14 settembre 1994 n. 741 del Ministro della Sanità,

indicato nella Sezione A della stessa tabella, ai fini dell'esercizio professionale e dell'accesso alla formazione post-base; nella relativa elencazione risulta incluso il diploma di massofisioterapista - Corso triennale di formazione specifica (legge 19 maggio 1971, n. 403)

...

6.6. La legge n. 43 del 2006 ha, poi, operato una chiara e definitiva perimetrazione delle professioni sanitarie infermieristiche, ostetrica, riabilitative, tecnico-sanitarie e della prevenzione individuandole, all'interno di un sistema a numero chiuso, in quelle "previste ai sensi della legge 10 agosto 2000, n. 251, e del D.M. 29 marzo 2001 del Ministro della sanità, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 118 del 23 maggio 2001, i cui operatori svolgono, in forza di un titolo abilitante rilasciato dallo Stato, attività di prevenzione, assistenza, cura o riabilitazione" (cfr. art. 1 comma 1).

Le singole figure professionali di cui all'art. 6, comma 3, del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 502, sono state, dunque, compiutamente definite ai sensi del mentovato D.M. del 29.3.2001 come professioni sanitarie tipizzate e preposte alle attività di prevenzione, assistenza, cura e riabilitazione in forza di titolo abilitativo rilasciato dallo Stato; tra esse, non è ricompresa la figura professionale del massiofisioterapista.

Il successivo art. 2 della legge suddetta prevede che l'esercizio delle professioni sanitarie di cui all'articolo 1, comma 1, è subordinato al conseguimento del titolo universitario rilasciato a seguito di esame finale con valore abilitante all'esercizio della professione e valido sull'intero territorio nazionale nel rispetto della normativa europea in materia di libera circolazione delle professioni.

Al Governo veniva, infine, delegata la disciplina necessaria per istituire, per le professioni sanitarie di cui all'articolo 1, comma 1, i relativi ordini professionali, mentre l'articolo 5 tracciava il percorso e i presupposti per l'individuazione e l'istituzione di nuove professioni sanitarie.

All'interno di tale conchiuso sistema la medesima legge in commento, n. 43 del

2006, forniva risposta anche al quesito complementare riferito alla sorte delle attività non riconducibili alle professioni sanitarie come sopra individuate prevedendo, al comma 2 dell'art. 1, in via residuale, il distinto profilo di "operatori di interesse sanitario", e mantenendo ferma a tal riguardo "la competenza delle regioni nell'individuazione e formazione dei profili di operatori di interesse sanitario non riconducibili alle professioni sanitarie come definite dal comma 1". E' pur vero che nelle disposizioni finali contenute all'art. 7 comma 1 del testo normativo in esame il legislatore ha stabilito che "Alle professioni sanitarie infermieristiche, ostetrica, riabilitative, tecnico-sanitarie e della prevenzione già riconosciute alla data di entrata in vigore della presente legge continuano ad applicarsi le disposizioni contenute nelle rispettive fonti di riconoscimento, salvo quanto previsto dalla presente legge", ciò nondimeno è evidente che tale clausola di salvezza involge, anzitutto, il sistema delle professioni sanitarie "riconosciute", nel senso di riordinate e mantenute operative all'interno del nuovo contesto ordinamentale. La disposizione sopra richiamata esaurisce, dunque, i suoi effetti nel mantenere ferma la valenza integrativa e complementare delle altre concorrenti fonti normative che, sul piano della disciplina di dettaglio, regolano le singole professioni "già riconosciute" e sempreché compatibili con la legge n. 43 del 2006.

6.7. Orbene, è proprio nell'ambito di tale distinta categoria giuridica di "operatore di interesse sanitario", riferita in via residuale alle figure sanitarie di formazione regionali "atipiche", che trova collocazione l'attività del massofisioterapista, contraddistinta rispetto alle professioni sanitarie in senso proprio dalla mancanza di autonomia professionale e per una formazione di livello inferiore.

In questo senso si è oramai espressa, da tempo, la giurisprudenza di questa Sezione secondo cui il masso-fisioterapista, all'esito del conseguimento di un titolo di formazione regionale, ben può rientrare nel novero degli operatori di interesse

sanitario, con funzioni prettamente ausiliarie, mentre non può in alcun modo essere ricompreso nell'ambito delle professioni sanitarie, essendo ad esso riservate attività pur sempre caratterizzate dallo svolgimento di funzioni "accessorie e strumentali" rispetto alle professioni sanitarie (cfr. Cons. St., sez. III, 17 giugno 2013, n. 3325, poi ripresa anche nelle successive pronunce sez. III, 30 settembre 2015 n. 4572, sez. III, 19 ottobre 2015, n. 4788; sez. III, 16 gennaio 2018 n. 219; sez. III, 9 marzo 2018, n. 1520). E il diverso regime giuridico della categoria degli operatori di interesse sanitario è stato nei termini suesposti recepito anche dalla Corte Costituzionale secondo cui tali "(..) profili vanno riferiti esclusivamente ad attività aventi carattere "servente" ed "ausiliario" rispetto a quelle pertinenti alle professioni sanitarie" (cfr. Corte Costituzionale sentenza n. 300/2007).

A queste indicazioni si è nel tempo uniformato il Ministero della Salute, qualificando il massofisioterapista dapprima come "professione sanitaria non riordinata" e poi, dal 2013 ad oggi, come "operatore di interesse sanitario" (cfr. in tal senso Cons. St., sez. III, 7618/2021).

...

6.8. La legge n. 3 del 2018 è poi nuovamente intervenuta sul regime delle professioni sanitarie, prevedendo la condizione di obbligatoria iscrizione al rispettivo albo per l'esercizio di ciascuna professione sanitaria, in qualunque forma giuridica svolta. L'articolo 4, comma 9, della legge n. 3/2018 ha, altresì, previsto la trasformazione dei preesistenti collegi professionali in Ordini. Per quanto qui di più diretto interesse, i preesistenti collegi professionali dei tecnici sanitari di radiologia medica hanno assunto la denominazione di ordini dei tecnici sanitari di radiologia medica e delle professioni sanitarie tecniche, della riabilitazione e della prevenzione.

Il successivo comma 13 ha, inoltre, prescritto che "Entro novanta giorni dalla data di entrata in vigore della presente legge, con decreto del Ministro della salute, oltre all'albo dei tecnici sanitari di radiologia medica e all'albo degli assistenti sanitari sono istituiti, presso gli Ordini di cui al comma 9, lettera c), gli albi delle

professioni sanitarie tecniche, della riabilitazione e della prevenzione, ai quali possono iscriversi i laureati abilitati all'esercizio di tali professioni, nonché i possessori di titoli equipollenti o equivalenti alla laurea abilitante, ai sensi dell'articolo 4 della legge 26 febbraio 1999, n. 42". In attuazione di tale previsione è stato emanato il D.M. 13 marzo 2018, il quale ha disposto l'istituzione degli albi suindicati, ribadendo che per "l'esercizio di ciascuna delle professioni sanitarie in qualunque forma giuridica svolto, è necessaria l'iscrizione al rispettivo albo professionale. L'iscrizione all'albo professionale è obbligatoria anche per i pubblici dipendenti, ai sensi dell'art. 2, comma 3, della legge 1° febbraio 2006, n. 43 (art. 1 comma 4)

Il decreto ha, inoltre, disciplinato i requisiti per l'iscrizione al rispettivo albo, tra cui, a mente dell'art. 2, comma 1, lettera d), è compreso il possesso di "laurea abilitante all'esercizio della professione sanitaria, ovvero titolo equipollente o equivalente alla laurea abilitante, ai sensi dell'art. 4 della legge 26 febbraio 1999, n. 42" (art. 2 comma 1).

Il successivo comma 2 ha ulteriormente precisato che "I possessori di titoli conseguiti in Paesi dell'Unione europea, possono iscriversi all'albo professionale se in possesso, oltre che dei requisiti di cui al comma 1, del riconoscimento del titolo di studio abilitante all'esercizio della professione sanitaria effettuato dal Ministero della salute, ai sensi del decreto legislativo 9 novembre 2007, n. 206 e s.m., recante norme di attuazione della direttiva 2005/36/CE, relativa al riconoscimento delle qualifiche professionali".

6.9. Orbene, in questo quadro regolatorio, già ampiamente tracciato nei suoi contenuti prescrittivi dai precedenti arresti normativi sopra passati in rassegna, si colloca l'articolo 1, comma 537, della legge n. 145 del 2018, che ha previsto l'istituzione di elenchi speciali ad esaurimento per coloro che svolgano o abbiano svolto un'attività professionale in regime di lavoro dipendente o autonomo, per un periodo minimo di 36 mesi, anche non continuativi, negli ultimi 10 anni. Costoro

sono autorizzati dal legislatore a continuare a svolgere le attività professionali previste dal profilo della professione sanitaria di riferimento, purché si iscrivano, entro il 31 dicembre 2019 (poi prorogato al 30 giugno 2020), negli elenchi speciali ad esaurimento istituiti presso gli Ordini dei tecnici sanitari di radiologia medica e delle professioni sanitarie tecniche, della riabilitazione e della prevenzione. Il comma 538 rimette poi a un decreto del Ministro della Salute l'istituzione degli elenchi speciali. Gli effetti dell'iscrizione negli elenchi speciali sono puntualizzati dal comma 540, a mente del quale l'iscrizione negli elenchi speciali non produce, per il possessore del titolo, alcun effetto sulla posizione funzionale rivestita e sulle mansioni esercitate, in ragione del titolo, nei rapporti di lavoro dipendente già instaurati. Il comma 541 esplicita il divieto di attivazione di corsi di formazione regionali per il rilascio di titoli ai fini dell'esercizio delle professioni sanitarie di cui alla legge n. 43/2006 (professioni sanitarie infermieristiche, ostetrica, riabilitative, tecnico-sanitarie e della prevenzione i cui operatori svolgono, in forza di un titolo abilitante rilasciato dallo Stato, attività di prevenzione, assistenza, cura o riabilitazione).

È infine abrogato (comma 542) l'articolo 1 della legge n. 403 del 1971, concernente, come si è visto, la professione sanitaria di massofisioterapista.

Con specifico riferimento alla portata dei suddetti effetti abrogativi, sia consentito rinviare, anche ai sensi di quanto previsto dall'articolo 88 comma 2 lettera d) del d. lgs. 104/2010, alla recente pronuncia di questa Sezione, n. 7618/2021, successivamente confermata con sentenza 8036 del 2021, secondo cui tale abrogazione ha inciso esclusivamente sulla qualificazione normativa del massofisioterapista, dequotandola da "professionista sanitario" a "operatore di interesse sanitario", mentre non ne ha soppresso l'identità giuridica, nel senso che l'abolizione involge non già il profilo professionale tout court, ma sola la sua qualificazione come "professione sanitaria"; in secondo luogo, la Sezione ha precisato che l'operato intervento normativo non incide sull'attivazione dei corsi di formazione regionali, così come sino ad oggi avvenuta.

Nei termini suesposti, la disposizione normativa in argomento rifletterebbe, pertanto, per quanto qui di più diretto interesse, una valenza solo formale se non meramente ricognitiva di effetti giuridici già da tempo verificatisi a seguito del processo di stratificazione normativa come sopra ricostruito, in quanto, attraverso l'esplicita abrogazione di una fonte normativa oramai ampiamente superata nella sua reale attitudine prescrittiva, si limiterebbe ad allineare agli arresti regolatori già da tempo maturati nell'ordinamento settoriale delle professioni sanitarie i contenuti formali della legge 403/1971, recuperando così piena coerenza anche sul piano formale alla disciplina di riferimento".

I giudici di Palazzo Spada, con la sentenza citata, sintetizzano come segue i corollari cui è pervenuto il giudice di prime cure:

- a) il massofisioterapista non è più "professione sanitaria" almeno dal 2006;
- b) la sua figura non è stata tuttavia mai riordinata né soppressa, per cui in questo lasso di tempo le scuole hanno continuato legittimamente a operare;
- c) per residualità, il massofisioterapista è comunque da considerare alla stregua di "operatore di interesse sanitario";
- d) la disciplina di tale figura è rimessa alle Regioni, che tuttavia non vi hanno mai provveduto".

Orbene, in questo contesto normativo è intervenuto il D.M. del 9 agosto 2019 che, oltre a istituire 17 elenchi speciali ad esaurimento per lo svolgimento delle attività professionali previste dal profilo di specifiche professioni sanitarie, ha al contempo disposto, con una disposizione autonoma contenuta nell'art. 5, l'istituzione presso gli Ordini dei tecnici sanitari di radiologia medica e delle professioni sanitarie tecniche, della riabilitazione e della prevenzione anche dell'elenco speciale ad esaurimento dei massofisioterapisti il cui titolo è stato conseguito ai sensi della legge n. 403 del 1971. Ai fini dell'iscrizione nell'elenco speciale in questione, si applicano le medesime disposizioni previste per gli altri elenchi speciali ad esaurimento, con la precisazione però che l'iscrizione in argomento non comporta di

per sé l'equipollenza o l'equivalenza ai titoli necessari per l'esercizio delle professioni di cui all'art. 1 c. 1.

Ratio di tale disposizione è evidentemente quella di salvaguardare le aspettative di tutti quegli operatori che, nel travagliato periodo di attuazione e completamento del processo di riforma delle professioni sanitarie, avevano esercitato la propria attività in coerenza con l'abilitazione conseguita nella vigenza della preesistente disciplina acquisendo sul campo l'esperienza necessaria ad assicurare il medesimo standard di conoscenza e di abilità ordinariamente maturato all'esito del percorso di formazione tracciato dal nuovo regime giuridico.

Sul punto, il Consiglio di Stato ha evidenziato che: *“Come già affermato da questa Sezione la previsione della legge di bilancio 2019, nell'ammettere l'iscrizione nei predetti elenchi speciali solo a chi abbia esercitato l'attività professionale per almeno trentasei mesi negli ultimi dieci anni, di fatto consente l'iscrizione solo a chi vanti un titolo conseguito non più tardi del 2015, avendo iniziato il corso di formazione triennale non più tardi dell'anno formativo 2012/2013, quando il massofisioterapista era qualificato come “professione sanitaria non riordinata” anche nella classificazione pubblicata dal Ministero della Salute (cfr. Cons. St., sez. III, 16 novembre 2021 n. 7618).*

...

8.6. L'effetto innovativo che si riconnette alle previsioni normative qui in rilievo, e sempreché sussistano le condizioni previste dall'art. 5 del D.M. del 9.8.2019, si risolve, dunque, nell'ampliamento dell'ordinaria attitudine abilitativa del diploma di massofisioterapista siccome implementata, rispetto alle possibilità connesse allo status di operatore di interesse sanitario, nella sua capacità di intercettare ancora, e in via eccezionale, gli sbocchi professionali già garantiti nel previgente ordinamento a tale figura professionale.

...

La figura qui in rilievo non è stata riordinata quale professione sanitaria, trasmigrando, come detto, nel tempo, nella distinta categoria tipologica

dell'operatore di interesse sanitario. Allo stesso tempo, non può però negarsi che nell'originario impianto regolatorio tale figura fosse allineata alla categoria tipologia delle professioni sanitarie di guisa che il mantenimento di una disciplina comune nei limiti suindicati, e volta a superare un arco temporale segnato da normative non sempre chiare e intelleggibili, ha un fondamento logico e di giustizia sostanziale. Resta, dunque, confermata l'omogeneità degli intendimenti che hanno governato la scelta del legislatore: istituire gli elenchi speciali ad esaurimento delle professioni sanitarie per coloro che non avessero il nuovo titolo abilitante ma una qualificata esperienza maturata in conformità all'originario titolo e garantire continuità operativa anche a quei massofisioterapisti parimenti non più legittimati in base al solo diploma ad esercire un'attività avente in passato la dignità di professione sanitaria ma al contempo qualificati sul campo da una vasta esperienza acquisita in coerenza con le possibilità professionali garantite dal pregresso ordinamento”.

In forza del quadro normativo di riferimento e dei principi giurisprudenziali espressi dal Consiglio di Stato è possibile quindi affermare che:

- il massofisioterapista non è più “*professione sanitaria*” almeno dal 2006;
- nell'originario impianto regolatorio, tale figura era comunque allineata alla categoria tipologia delle professioni sanitarie;
- l'articolo 1, comma 537, della legge n. 145 del 2018 ha previsto l'istituzione di elenchi speciali ad esaurimento per coloro che svolgano o abbiano svolto un'attività professionale in regime di lavoro dipendente o autonomo, per un periodo minimo di 36 mesi, anche non continuativi, negli ultimi 10 anni. Costoro sono autorizzati dal legislatore a continuare a svolgere le attività professionali previste dal profilo della professione sanitaria di riferimento, purché si iscrivano, entro il 31 dicembre 2019 (poi prorogato al 30 giugno 2020), negli elenchi speciali ad esaurimento istituiti presso gli Ordini dei tecnici sanitari di radiologia medica e delle professioni sanitarie tecniche, della riabilitazione e della prevenzione;

- il D.M. del 9 agosto 2019 ha istituito 17 elenchi speciali ad esaurimento per lo svolgimento delle attività professionali previste dal profilo di specifiche professioni sanitarie, ed ha al contempo disposto, con una disposizione autonoma contenuta nell'art. 5, l'istituzione presso gli Ordini dei tecnici sanitari di radiologia medica e delle professioni sanitarie tecniche, della riabilitazione e della prevenzione anche dell'elenco speciale ad esaurimento dei massofisioterapisti;
- la *ratio* di tale previsione è quella di garantire continuità operativa a quei massofisioterapisti non più legittimati in base al solo diploma ad esercire un'attività avente in passato la dignità di professione sanitaria ma al contempo qualificati sul campo da una vasta esperienza acquisita in coerenza con le possibilità professionali garantite dal pregresso ordinamento;
- il legislatore ha quindi inteso diversificare la disciplina dei massofisioterapisti di cui all'art. 5 del DM 9 agosto 2019, dai quella dei massofisioterapisti che non sono in possesso dei requisiti per l'iscrizione a detto elenco;
- la previsione della legge di bilancio 2019, nell'ammettere l'iscrizione nei predetti elenchi speciali solo a chi abbia esercitato l'attività professionale per almeno trentasei mesi negli ultimi dieci anni, di fatto consente l'iscrizione solo a chi vanti un titolo conseguito non più tardi del 2015, avendo iniziato il corso di formazione triennale non più tardi dell'anno formativo 2012/2013, quando il massofisioterapista era qualificato come "*professione sanitaria non riordinata*" anche nella classificazione pubblicata dal Ministero della Salute.
- l'effetto innovativo che si riconnette alle previsioni normative qui in rilievo, e sempreché sussistano le condizioni previste dall'art. 5 del D.M. del 9.8.2019, si risolve, dunque, nell'ampliamento dell'ordinaria attitudine abilitativa del diploma di massofisioterapista siccome implementata, rispetto alle possibilità connesse allo status di operatore di interesse sanitario, nella sua capacità di intercettare ancora, e in via eccezionale, gli sbocchi professionali già garantiti nel previgente ordinamento a tale figura professionale;
- in mancanza delle speciali condizioni previste dall'articolo 5 del D.M. del

9.8.2019, la cui valenza derogatoria ed eccezionale non è suscettiva di applicazione analogica, si riespande, dunque, la regola generale che vuole i massofisioterapisti abilitati solo come operatori di interesse sanitari nei termini sopra precedentemente esposti, rivelandosi in definitiva incompatibile con tale approdo sia l'opzione esegetica incline a svincolare l'esercizio della "*professione sanitaria*" di massofisioterapisti dal regime vincolistico previsto per le "*altre*" professioni sanitarie, e incentrato sulla previsione di percorsi formativi di livello universitario seguiti dall'iscrizione ad un albo, sia quella alternativa incentrata sulla necessità di consentire incondizionatamente a tutti – eventualmente previa concessione di un ulteriore lasso di tempo necessario per la maturazione del requisito esperienziale – l'iscrizione nell'apposito elenco.

Ritiene pertanto il Collegio che il provvedimento oggetto della presente impugnativa debba essere dichiarato illegittimo nella parte in cui esclude i massofisioterapisti di cui all'art. 5 del D.M 9 agosto 2022 - e solamente a tali massofisioterapisti – dall'obbligo di ECM a far data 01.01.2023.

6. In conclusione, il proposto gravame va accolto nei sensi e nei termini di cui in motivazione.

7. Si ravvisano giusti motivi, anche in ragione della peculiarità della fattispecie controversa, per disporre l'integrale compensazione tra le parti delle spese relative al giudizio.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Terza Quater), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie.

Spese di giudizio compensate.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 2 dicembre 2022 con l'intervento dei magistrati:

Maria Cristina Quiligotti, Presidente

Claudia Lattanzi, Consigliere

Francesca Ferrazzoli, Primo Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

Francesca Ferrazzoli

IL PRESIDENTE

Maria Cristina Quiligotti

IL SEGRETARIO

